

V A R I A

LUIS LEGAZ Y LACAMBRA: *Introducción a la Ciencia del Derecho*
(Bosch, Barcelona, 1943; páginas 639).

El libro del ilustre rector de la Universidad compostelana, pese a su título arriba transcrita, “con ligeros retoques hubiera podido pasar por un tratado de ‘Filosofía del Derecho’” (pág. 7). Sin embargo, la obra reseñada no corresponde a lo que, en el entender de Legaz y Lacambrá, debe ser una filosofía del Derecho auténtica; y así se explica la elección del título. Por tanto, debe rechazarse por completo la creencia de que ésta háyase hecho por tratarse de una substitución positivista de la filosofía del Derecho (pág. 7).

La *primera parte* de la “Introducción” aborda la ciencia jurídica. En primer lugar, se nos habla de la profesión jurídica y de la ciencia del Derecho. En segundo lugar, se analiza el formalismo en el campo del Derecho, y en tercer y último lugar, se investiga la esencia de la misma ciencia jurídica. En este último capítulo, Legaz y Lacambrá describe los rasgos salientes del trabajo jurídico (la lógica jurídica, carácter idiográfico de la ciencia jurídica, construcción jurídica, etc.), dedicando también atinadas observaciones a las ficciones del Derecho (1), para terminarlo con una fina exposición de las tendencias de la ciencia jurídica moderna. Legaz y Lacambrá se da cabal cuenta del carácter complejo de la ciencia jurídica. “Por eso hemos dicho que, a pesar del carácter *nomotético*, es decir, genérico y, si se quiere, abstracto del Derecho, la ciencia jurídica tiene carácter *idicgráfico*, es decir, individualizador, puesto que su objeto no es la Ley sino el orden jurídico; es decir, el sistema histórico e individual en que se condensan

(1) Legaz y Lacambrá nos hace el honor de adoptar nuestra distinción (*REVISTA CRÍTICA*, 1941, págs. 644 y sigs.) entre ficciones tipificadoras y equiparadoras.

las leyes, por lo que su misión consiste propiamente en calar en la individualidad propia de cada sistema concreto e histórico de Derecho. Y, además, cada caso singular de la vida jurídica no es un mero "ejemplo" de la Ley jurídica general y abstracta, sino que, a la inversa: la Ley existe para que con ella y por ella se decidan con rectitud y justicia los distintos casos singulares que en la vida se ofrecen" (pág. 60). El autor examina como últimas de las modernas tendencias las negaciones de la existencia de una ciencia jurídica como han sido emitidas por Kirchmann, Lundstedt y Jaehner. Legaz y Lacambra critica a los tres negadores del Derecho, pero haciéndoles plena justicia y sin incurrir en el error de calificar las célebres palabras de Kirchmann: "tres palabras rectificadoras del legislador y bibliotecas enteras conviértense en basura", como "banales".

La *segunda parte* de la "Introducción" esboza un sistema de los conceptos jurídicos, plegándose a una división octopartita. 1.^o Legaz expone al principio el concepto del Derecho y la teoría de la norma jurídica. Con esta ocasión se trata del concepto del Derecho, de la norma jurídica, de la coacción jurídica, de la clasificación de la norma jurídica; los caracteres de las normas jurídicas, el destinatario de la norma jurídica y la obligación de obediencia al Derecho y la validez y vigencia del Derecho. 2.^o A continuación se comparan el Derecho y los otros órdenes normativos de la conducta humana (moral, usos sociales, política). 3.^o La tercera sección indaga las formas del Derecho. En ella caben el Derecho natural, el positivo, el individual, el social, el escrito, el consuetudinario, el público y el privado. 4.^o Las fuentes del Derecho forman el objeto del estudio siguiente, recayendo las ingeniosas observaciones del autor sobre todo sobre la actividad judicial. 5.^o En quinto lugar Legaz y Lacambra examina la justicia, el orden y la seguridad jurídica. 6.^o El contraconcepto del Derecho: la arbitrariedad constituye el tema de la sexta sección. 7.^o La séptima sección se intitula: "el hombre y su derecho". En ella se trata de la personalidad y subjetividad jurídica, de la relación jurídica, de las situaciones jurídicas, de la libertad jurídica, de la violación del orden jurídico y del proceso como garantía del Derecho. 8.^o Finalmente, la "Introducción" pasa revista a las comunidades jurídicas: familia y matrimonio; las comunidades del trabajo; Nación, Estado y organismos locales; la comunidad internacional, y la Iglesia.

La obra de Legaz y Lacambra, aunque tal vez más apropiada para

"adelantados" que para "principiantes", constituye una brillante introducción a la ciencia del Derecho gracias a la doble cualidad de filósofo y jurista existente en la persona de su autor. El lector del mencionado libro camina, de cierta manera, por la cumbre de una sierra que separa el Derecho positivo y la verdadera Filosofía de Derecho. ¡Que Legaz y Lacambra realice pronto su deseo (que, a la par, es el de todos nosotros) de conducirnos con mano experta por esta última ciencia!

GUSTAV ADOLF WALZ: *Esencia del Derecho internacional y crítica de sus negadores*. Traducción y escrito preliminar de Antonio Truyol Serra. *Revista de Derecho Privado*. Madrid.

Frente a los brutales desenvolvimientos de las guerras que nos afligen, la Humanidad va perdiendo la fe en los altos ideales jurídicos y formula angustiada la pregunta: ¿Existe el Derecho internacional? Los escépticos adoptan una posición que parece justificada por la anécdota que Eugenio d'Ors recuerda en un reciente estudio: "Papá, ¿qué es Volapuk?" "La lengua universal." "¿Quién lo habla?" "Nadie, hijo mío." De modo parejo si se nos preguntara: "¿Qué es el Derecho internacional?", contestaríamos "el Derecho de todos los pueblos". Y si se insistiera sobre "¿quién lo observa", replicaríamos: "Ninguno".

El 16 de febrero de 1940 el buque auxiliar de guerra "Altmark", que de regreso a Alemania navegaba por aguas jurisdiccionales de Noruega, ejerciendo el "droit de passage inoffensif", fué atracado dentro del Jössing-Fjord por el destructor inglés "Cossack", que lanzó su gente al abordaje, a pocos metros de la costa, sobre el acorralado buque y en presencia de dos cañoneros noruegos Alemania publicó un folleto sobre la violación del Derecho internacional vigente ..., pero al poco tiempo se vió en la necesidad de realizar media docena de desembarcos en Noruega.

Por una fatal paradoja el derecho más cumplido es el que menos se cumple en los momentos álgidos.

Sin embargo, la angustia misma con que se formulan las dudas sobre la existencia del Derecho internacional pone de relieve la profunda reacción del corazón humano ante los hechos catastróficos que presenciamos. De aquí la oportunidad de publicar una obra que, si bien en las más irrespirables y abstractas esferas de la inteligencia, sienta los principios fundamentales de la futura doctrina.

La monografía escrita cuando Walz era profesor de la Universidad de Marburgo constituye la sección 1.^a del tomo I del *Handbuch des Völkerrechts* (fundado por el profesor Stier-Somlo), que no nos atrevemos a traducir por la frase "Manual de Derecho internacional", dadas sus monumentales proporciones.

Dividida en tres partes, estudia en primer término el cuadro de las teorías de los llamados negadores del Derecho internacional (*iustnaturalismo radical*, política de fuerza, moral internacional y derecho imperfecto o en gestación); entra luego en la crítica de los negadores teóricos y prácticos del Derecho internacional, y concluye con una profunda investigación de su esencia, límites y carácter jurídico. Según ella, son tres las formas fundamentales que pueden adoptar las relaciones humanas: *de señorío* (Derecho estatal), *de inordinación orgánica* (recuérdense las corporaciones medievales) y *de lucha*, que el Derecho debe regular para mantener a los entes egoístas y autárquicos dentro de los límites de la razón, coordinando sus actividades.

El Derecho internacional será, pues, un Derecho de coordinación entre los Estados y por encima de ellos.

No puede negarse que la doctrina de los valores jurídicos resulta pobre ante las apocalípticas conflagraciones de los tiempos actuales, y que la altura de miras con que la ciencia española ha enfocado desde Vitoria y Suárez los terribles problemas de la paz y de la guerra no encuentra eco en la exposición de Walz, que ni siquiera cita a tan eximios juristas.

La traducción del Sr. Truyol es elegante, y la corrección de los textos alemanes, ingleses y franceses con que aparecen enriquecidas las notas, habla mucho en favor de las publicaciones de la editorial *Revista de Derecho Privado*.

EL DERECHO DE REPRESENTACIÓN EN LA HERENCIA TESTADA.—*Conferencia desarrollada en el Colegio Notarial de Barcelona*, por don Juan José Burgos Bosch.

La materia a que ha dedicado su atención el ilustre Notario catalán es de las que en la actualidad atraen a los estudiosos y de ello hay muestras repetidas en esta REVISTA.

El autor intenta encerrar su tesis en la siguiente definición: "Dere-

cho de representación es el que tienen determinados descendientes para subrogarse en el lugar de un ascendiente premuerto, incapaz o desheredado, concurriendo a la herencia del ascendiente o hermano de éste." Y fija el contenido de la institución en los siguientes términos: "Sólo cabe la *representación*: por premociencia, incapacidad o desheredación. Sólo puede ser *representado*: el descendiente o el hermano de un causante. Sólo son *representantes*: del descendiente, sus descendientes, y del hermano, sus hijos. Siempre que se ejercita la representación surge la est^{ra}pc."

Sin ánimo de entrar en una crítica de los conceptos expuestos con tanta sencillez y elegancia, haremos de llamar la atención de nuestros lectores sobre la omisión del discutido valor de la *repudiación* como elemento inicial y sobre la ambigua expresión "subrogarse en el lugar" que, si bien es mucho más correcta que la empleada por el art. 924 del Código civil, quizá no matiza las relaciones engendradas.

Con la misma nitidez de frase el autor sienta la afirmación de que el derecho estudiado rige lo mismo en la sucesión testada que en la intestada. Convendría, sin embargo, hacer mayor hincapié en que la manifestación de voluntad del testador provoca el nacimiento de una serie de figuras (derecho de acrecer, sustitución, fideicomisos, llamamientos colectivos, condiciones), que destruyen o modifican las ficciones o presunciones representativas..

En orden a los criterios adoptados por nuestros civilistas para hacer efectivo el derecho de representación, el autor distingue seis direcciones. 1.^a Es aplicable la figura en ambas sucesiones "lo mismo respecto a los descendientes que a los hermanos". 2.^a Sólo tiene vida en la herencia intestada. 3.^a En la testada, sólo en cuanto a los descendientes, nunca en cuanto a los hermanos. 4.^a La que salva los beneficios que el heredero hubiese recibido por manda o mejora. 5.^a La opinión que aplica el mecanismo en la testada sólo a la legítima larga. 6.^a La que lo reduce a la legítima estricta.

La última de las enunciadas, es la solución que el señor Burgos Bosch encuentra más cercana a la letra y al espíritu del Código civil.

Es indudable que en la actuación jurídica o mejor, judicial, se dan medios indirectos para alcanzar los resultados que con la representación se obtienen (doctrina de la preterición, interpretación extensiva de la palabra "hijos", asimilación de la herencia intestada del llamamiento indiferenciado, ampliación del concepto de legítima, formación de gru-

pos), y que en todos estos sistemas se intenta poner de relieve una presunta voluntad del testador que satisface a la conciencia del pueblo.

Felicitamos a nuestro compañero por la sencillez, emoción y encanto con que ha desenvuelto su tema.

EL NUEVO PROCESO CIVIL SUECO CON ARREGLO A LA NUEVA LEY PROCESAL DEL 18 DE JULIO DE 1942 (1).

El Derecho procesal sueco tuvo su última reglamentación fundamental en la magna Ley del 13 de diciembre de 1734, si bien habíanse realizado desde entonces numerosas modificaciones. Desde los principios del siglo XIX empezaron las reformas. Las fechas más importantes de la reforma son los años 1911 (bases establecidas por una comisión de las Cortes), 1926 (dictamen de la comisión), 1931 (bases establecidas por las Cortes), 1938 (publicación del proyecto Gärde), 19 de junio de 1942 (votación en las Cortes), 29 de agosto de 1942 (publicación en el *Boletín Oficial*).

La Ley parte de la unidad del proceso civil y penal y contiene disposiciones comunes a ambos (plazos, escritos, excepciones procesales, prueba).

Los tribunales de primera instancia son en el campo los tribunales "härads", con un juez como presidente y siete a nueve asesores iletrados, en las ciudades, lo son los tribunales de Ayuntamiento con tres jueces letrados. Para vencer el voto del presidente hacen falta, al menos, siete votos de los legos. El acto de conciliación no es obligatorio. Los jueces cobran un sueldo y participan también en los ingresos arancelarios. Todo asunto debe prepararse en una primera fase de tal modo, que pueda terminarse luego en una vista. La fase preparatoria puede ser oral o escrita; los medios de prueba han de prepararse; no obstante, la declaración de las partes y de los testigos no se realizará sino en la vista. Las partes tienen la obligación de comparecer, y pueden mutuamente exigir su interrogatorio. En este caso, éste se lleva a efecto antes que la práctica de los demás medios de prueba. Una declaración falsa, hecha bajo promesa especial de decir la verdad, es impunible. Se suprime las incapacidades de los testigos y se introducen la libre apreciación

(1) Véase Herbert Schneider: «Der neue schwedische Zivilprozess nach dem Rechtsganggesetz von 18 Juli 1942 (Deutsches Recht, 1943, págs. 376-378).—Sobre el Derecho procesal escandinavo en general, véase REVISTA CRÍTICA, 1943, página 138.

de la declaración testifical. Caso de rebeldía del demandado y tratándose de un asunto transigible, el tribunal dicta una sentencia favorable al actor si sus alegaciones no contradijeren a hechos conocidos.

Contra las sentencias de primera instancia se admite la apelación (vad.) al "tribunal de la corte". Debe interponerse dentro de una semana y justificarse dentro de tres semanas, todo ello ante el Tribunal de primera instancia. Éste la admite o la rechaza. El apelado puede adherirse a la apelación dentro de una semana después de terminar el plazo del apelante para justificarla. El tribunal de apelación debe celebrar una vista, a no ser que declare haber lugar a la misma o la estime evidentemente sin fundamento. Normalmente se remite el asunto al tribunal de primera instancia, para que lo sustancie de nuevo.

Contra las sentencias de apelación y dentro de cuatro semanas se admite la casación (revisión) ante el Tribunal Supremo. La casación se interpone ante el tribunal de apelación y ha de justificarse as mismo dentro de las cuatro semanas. Su admisibilidad depende del valor del gravamen (valor mínimo 1.500 coronas) o del interés en una interpretación unitaria de la Ley. El Tribunal Supremo examina lo mismo las cuestiones de hecho como de derecho. También pueden alegarse nuevos medios de prueba y nuevos hechos, si el alegante explica su tardanza en alegarlos. Habiendo lugar la casación, se remite el asunto al tribunal *a quo*.

Si la sentencia no es atacable con los recursos ordinarios, llega a ser firme ("lagakraft": fuerza de ley). No obstante, proceden los remedios extraordinarios de la revisión ("resning") o de la queja de nulidad ("besvar över domvälla"). Para la revisión basta la alegación de un hecho que hace probable una modificación de la sentencia dentro de un año desde que se conoce este hecho. Para la revisión es competente el Tribunal Supremo.

No existe la obligación de emplear a los abogados en los asuntos judiciales.

HIPOTECA DEL PROPIETARIO (1).

La hipoteca del propietario en sentido amplio (deuda territorial del propietario e hipoteca del propietario en sentido estricto) moviliza el

(1) Franz Kaps: «Eigentümerhypothek und Grundcigentum», en *Deutsches Recht*, 1943, páginas 427 y siguientes.

crédito territorial y da grandes facilidades al propietario del inmueble de encontrar dinero. En efecto, existiendo varias hipotecas sobre una finca y pagándose la primera, la extinción del gravamen produciría el ascenso de las hipotecas posteriores y la consiguiente ocupación del primer rango. La conversión de la hipoteca extinguida, en cambio, en una deuda territorial del propietario (si éste, a la vez, era el deudor personal) o en una hipoteca del propietario (si no era deudor personal y adquiere contra el mismo el crédito del acreedor hipotecario satisfecho) mantiene en manos del propietario del agro el primer rango para disponer de nuevo del mismo, garantizando de esta manera, por ejemplo, una nueva deuda. Dada la hostilidad del régimen nacionalsocialista contra la mercantilización del suelo, producto del liberalismo y de una concepción degenerada del papel vital del suelo, no es extraña la lucha de los juristas alemanes contra la institución de la hipoteca del propietario.

El "Preussisches Allgemeines Landrecht" (Derecho territorial general de Prusia) desconocía la hipoteca del propietario. No se preveía el caso del pago de la hipoteca sin realizarse, en su consecuencia, la cancelación de la misma. En cambio, conociase el principio de confusión (I, 16, § 482), directamente contrario a la mencionada hipoteca. A base de un dictamen de la comisión legislativa del 10 de julio de 1802 se añadió detrás del § 482 como "apéndice § 52" la siguiente disposición germinal de la hipoteca del propietario:

"Las hipotecas no se extinguieren por la confusión del derecho del acreedor con la propiedad, a no ser que se haya cancelado la hipoteca a instancia del propietario, quien entretanto podrá ceder válidamente la hipoteca no cancelada a un tercero." Dudas sobre la interpretación de este precepto dieron lugar a una "Declaración del 3 de abril de 1842", la que establecía que el propietario de una finca que mediante pago satisface a su acreedor hipotecario y no insta la cancelación de la hipoteca en el Registro, ha de considerarse como un cesionario de la misma. Así nació la hipoteca del propietario. La situación se complicó por unirse a la descrita trayectoria el régimen de deuda territorial de Mecklenburg (Ordenanza hipotecaria del 12 de noviembre de 1819; Ordenanza hipotecaria revisada para fincas rústicas del 18 de octubre de 1848, etcétera), consistente en un gravamen independiente, es decir, no accesorio de un crédito personal. El Código civil alemán fusionaba ambas concepciones. Desde entonces debe distinguirse si el gravamen del pro-

pietario sobre la finca va acompañado o no acompañado por un crédito del mismo contra un tercero: en el primer caso nos encontramos con la auténtica hipoteca, en el segundo con una deuda territorial del propietario.

Pronto comenzó la reacción contra el gravamen del propietario. El Freiherr von Manteuffeld declaró en 1857 en el "Herrenhaus" prusiano, que no le parecía conveniente que "el propietario de una finca en Silesia o en Pomerania pudiera pasearla en el bolsillo de su chaleco en la avenida "Unter den Linden" en Berlín", con lo cual alude gráficamente a la comerciabilidad de la propiedad inmueble. Ihering y Gierke atacaban el dogma de la propiedad absoluta, y Eugen Huber, Duguit y Vinding Kruse mantienen doctrinas afines. El nacionalsocialismo remediaba prácticamente las desventajas del antiguo sistema mediante su "Reichserbhofgesetz" del 29 de septiembre de 1933 (1). También merece mención la nueva Ley sobre la hipoteca naval del 15 de noviembre de 1940. La hipoteca naval se extingue por regla con la extinción del crédito (§ 57, párrafo 1.º). Mientras que no se halle cancelada, puede, no obstante, el propietario establecer una nueva hipoteca con el rango de la antigua y hasta el mismo importe. Esta facultad es intransmisible y corresponde al propietario del buque como tal propietario. Dicha facultad se extingue en la subasta con el remate y no se tiene en cuenta al repartirse el precio ofrecido por el mejor postor. Si el propietario del buque, que no es a la vez deudor personal, satisficiera al acreedor, el primero conserva la hipoteca como hipoteca del propietario como garantía de su crédito contra el deudor personal.

Los proyectos de reforma del Derecho civil alemán piensan inspirarse en estos antecedentes. Blomeyer, presidente de la comisión hipotecaria de la "Akademie für Deutsches Recht", propone sustituir la hipoteca del propietario por el "Grundpfandbestellungsrecht des Eigentümers" o sea el derecho del propietario a establecer un gravamen. El propietario podrá, por tanto, en el porvenir lo mismo que hoy tener a los acreedores hipotecarios posteriores anteponiéndoles una nueva hipoteca con el rango de la antigua extinguida. Este derecho del propietario, como tal propietario, será intransmisible e inembargable y no desempeñará papel alguno en el apremio.

(1) Véase REVISTA CRÍTICA, 1936, páginas 233 y siguientes; 1941, páginas 52, 53, 118; Información Jurídica, 1 de enero de 1942 (núm. 9), páginas 14 y siguientes; diciembre de 1942 (núms. 16 y 17), páginas 21 y siguientes.

LA AYUDA COMÚN DE LA ECONOMÍA (1).

A base de una autorización especial del Führer se dictó el 29 de enero de 1943 el Decreto para utilización de fuerzas de trabajo para fines bélicos. Este Decreto faculta a determinadas autoridades a cerrar o a fusionar Empresas o a prohibir determinadas actividades en las mismas, todo ello con la finalidad de ahorrar fuerzas de trabajo en la industria y emplearlas en la guerra. El Decreto mencionado no fué el primero que permitió tales medidas, si bien hasta entonces los cierres de establecimientos no habían cobrado un gran volumen. No obstante, el Decreto de 19 de febrero de 1940 creó ya la "ayuda común de la economía", cuya meta, según el preámbulo del Decreto, es la que sigue: "Para conservar los valores económicos de los establecimientos cerrados para la economía nacional y para asegurar en el porvenir los lugares de trabajo, debe prestarse asistencia económica a estas Empresas en casos justificados. El logro y el reparto de los medios necesarios para este fin constituye una tarea común de toda la economía." Las bases jurídicas de estas prestaciones de auxilio hállanse, por lo demás, en diversos decretos (2). La aplicación del auxilio de la economía tropieza con numerosas dificultades, ya que éste debe delimitarse de otras asistencias similares y producidas por los acontecimientos bélicos (3). El criterio distintivo del auxilio de la economía consiste en que se aplica exclusivamente a la empresa, y no al empresario, por lo cual no importa, por ejemplo, la nacionalidad del empresario. Los supuestos del auxilio son: Primero, cierre total o parcial del establecimiento; segundo, cierre por motivos resultantes de la economía bélica; tercero, importancia económica de la Empresa, de modo que valga la pena conservarla; cuarto, agotamiento de todos los posibles recursos del empresario para conservar él mismo su establecimiento con su propio esfuerzo. Los gastos, cuyo pago puede recaer sobre el auxilio de la economía, son, en lo esencial, los siguientes: toda clase de gastos de arreglo (conservación de los edificios, de máquinas etc.), de calefacción y alumbrado, de jornales, de rentas, intereses, primas de seguro, etc. Finalmente expone el articulista el procedimiento para conseguir el auxilio y las penas que amenazan al que fraudulentamente se le proporciona.—LA REDACCIÓN.

(1) «Günter Georgi, Die Gemeinschaftshilfe der Wirtschaft», en *Deutsches Recht*, 1943, páginas 953 y siguientes.

(2) Decretos del 19-II-1940, 3-V-1940, 16-VII-1940, 15-IX-1941, 15-VII-1942.

(3) «Familienunterhalt, Nutzungsschädenregelung, Reichleistungsgesetz, Sonderunterstützung für Dienstverpflichtete, Stillegungshilfe».